ALLEN & OVERY

Allen & Overy LLP

MEMORANDUM

Aan	De Vaste Commissie voor Financiën, t.a.v. de heer P.J. Duisenberg, voorzitter en mevrouw S.W. Dikkers, ondervoorzitter
Van	Mr. G.W. Kastelein en Prof. Mr. V.P.G. de Serière
Ons kenmerk	0098050-0000338 AMBA:5080650.1
Datum	23 juni 2015
Onderwerp	**Commentaar op wetsvoorstel Implementatiewet Europees kader voor herstel en afwikkeling van banken en beleggingsondernemingen (het Wetsvoorstel)**

Dames en Heren,

Onderstaand geven wij enkele opmerkingen en suggesties ten aanzien van het Wetsvoorstel, die wij in uw aandacht aanbevelen. Vanzelfsprekend zijn wij graag bereid deze opmerkingen en suggesties toe te lichten of nader met u te bespreken indien dit nuttig voor uw Commissie zou kunnen zijn.

Wij hebben onze onderstaande opmerkingen en suggesties ook met de NVB en enkele van onze bancaire cliënten gedeeld, maar onze bijdrage is niet verwerkt in het commentaar dat zijdens de NVB op het Wetsvoorstel is gegeven.

1. ALGEMEEN

1.1 Wettelijke systematiek; afbakening toezichtstaken

Wettelijke systematiek

De Raad van State geeft terecht aan dat implementatie van de BRRD en de SRMR door invoering van een nieuw deel 3A in de Wft met de verwijzingen naar verordening en richtlijn, de leesbaarheid daarvan niet toeneemt.

Wij zijn het graag eens met het advies om de opzet van de Wft te zijner tijd te herzien (in de bredere context). De Wft zal na het promulgeren van dit Wetsvoorstel nog aanzienlijk complexer en ontoegankelijker worden, hetgeen meebrengt dat alleen nog maar een handjevol financieel-juridisch specialisten deze materie goed kan doorgronden. Dit is niet een gezonde situatie. Wij beseffen uiteraard dat een herziening van de Wft om deze begrijpelijker en toegankelijker te maken natuurlijk een majeure, tijdrovende en kostbare exercitie is. Het instellen van een commissie deskundigen, samengesteld uit vertegenwoordigers van Financiën, de academische wereld en de rechtspraktijk, die daartoe een mogelijke planning ontwikkelt zou een goede eerste stap zijn.

Afbakening toezichttaken

De afbakening van toezichttaken in het Wetsvoorstel laat aan duidelijkheid te wensen over. Ten aanzien van de aanwijzing van DNB als afwikkelingsautoriteit, zouden wij ervoor pleiten dat DNB in de Wft (dna wel in de toelichting) verplicht wordt gesteld om in haar communicatie met instellingen telkens schriftelijk expliciet te bevestigen in welke hoedanigheid zij handelt en onder expliciete verwijzing naar de rechtsgrond op basis waarvan zij ageert. Tevens raden wij aan dat periodieke rapportages door DNB plaatsvinden waarbij wordt bevestigd dat de functionele en organisatorische scheiding (m.a.w. de operationele onafhankelijkheid van de afdelingen binnen DNB die zich met herstel en afwikkeling bezighouden) in de praktijk voldoet aan het bepaalde in artikel 3 BRRD.

Meer algemeen: de taakverdeling tussen AFM en DNB is niet scherp. Financiële instellingen verkeren daardoor onnodig in onzekerheid over aan wie zij verantwoording schuldig zijn en welke toezichthouder op welke wettelijke grondslag acteert.

Art. 1:75 en 1:75a Wft zijn maar twee willekeurige zij het goede voorbeelden van wetsbepalingen waar beide toezichthouders in beginsel bevoegd zijn op te treden, en waar het optreden van de ene toezichthouder mogelijk niet in lijn is met het optreden of voornemen tot optreden of beleidsinzichten van de andere toezichthouder.

Beter lijkt om uitdrukkelijk in de Wft te bepalen dat voorzover de BRRD en SRMR (en de Interventiewet voor wat betreft verz mijen) taken toekent aan de toezichthouder, die taken geacht worden tot de uitsluitende competentie van DNB te behoren behoudens indien en voorzover een wetsbepaling erin voorziet dat een taak aan AFM is voorbehouden.

Indien die benadering wordt gekozen, zullen de implementerende Wft bepalingen ook overigens nog moeten worden gechecked aan de hand van de vraag welke toezichthouder bevoegd is. Een andere mogelijke benadering is om de toezichthouder in kwestie specifiek te benoemen telkens wanneer in wetsbepalingen sprake is van toezichthouderbevoegdheden.

1.2 Informatie- en onderzoeksbevoegdheden

Het Wetsvoorstel voorziet in een reeks informatieverplichtingen. Overtreding kan leiden tot aanzienlijke boetes. Ook zijn er nieuwe onderzoeksbevoegdheden.

Instellingen gaan gebukt onder almaar toenemende informatieverzoeken van o.a. AFM, DNB en ECB, niet zelden zonder direct kenbare wettelijke grondslag. Er is in de markt sterke behoefte aan meer duidelijkheid over de grenzen van deze bevoegdheden omdat deze in de praktijk niet zelden eenzijdig worden opgelegd. Daar komen dan straks bevoegdheden van Afwikkelingsraad (SRB) en DNB als Nederlandse afwikkelingsautoriteit bij.

Om onnodige belasting en kosten van instellingen te voorkomen en de rechtszekerheid te vergroten, verdient het aanbeveling om zo concreet mogelijk de grenzen van informatie- of onderzoeksbevoegdheden in de toelichting bij wet aan te geven. Wij adviseren dat op deze problematiek wordt ingegaan ten aanzien van de in het Wetsvoorstel opgenomen bevoegdheden.

1.3 Bijzonder dwingend recht

Het wetsvoorstel voorziet op een aantal plaatsen in bevoegdheden die ingrijpen in contractuele verhoudingen ongeacht het op die verhoudingen toepasselijke recht. Bij artikel 1:76b is aangegeven dat deze regels van bijzonder dwingend recht in de zin van art 9 Verordening 593/2008 (Rome I Verordening). Artikel 3A:57 verklaart artikel 1:76b van overeenkomstige toepassing op hoofdstuk 3A.2.5.6. Er zijn echter ook andere artikelen op grond waarvan kan worden ingegrepen, bijvoorbeeld artikel 3A:51, 3A:21 en 3A43, waar een dergelijke expliciete verwijzing naar art 9 van de Rome Verordening ontbreekt.

Het verdient aanbeveling aan te geven of alleen artikel 1:76b een bepaling van bijzonder dwingendrechtelijke aard behelst dan wel dat hetzelfde voor een of meerdere andere artikelen geldt die als grondslag dienen tot ingrijpen in contractuele verhoudingen. Eventueel is een apart artikel met algemenere strekking doeltreffender.

1.4 Rechtsbescherming

Het Wetsvoorstel gaat uit van uitsluiting van *ex ante* rechterlijke toetsing voor afwikkeling van banken en beleggingsondernemingen. Wel is een versnelde beroepsprocedure mogelijk. Gelet op de vaak onomkeerbare rechtsgevolgen – ook bij een versnelde beroepsprocedure achteraf - is het de moeite om de wenselijkheid van een vorm van ex ante toetsing – die de BRRD uitdrukkelijk toestaat - te (her)overwegen.

2. ARTIKELSGEWIJS

Artikel	Opmerking/suggestie/vraag
C	Hier rijst de vraag of de aansprakelijkheidsbeperking voor bestuurders en werknemers van overbruggingsinstellingen en entiteiten voor activa- en passivabeheer niet zou moeten eindigen indien deze rechtspersonen uiteindelijk een meer permanent veeleer dan tijdelijk karakter krijgen, hetgeen in de praktijk zeer wel denkbaar is.
E	Uitwisseling van gegevens, wijziging van art. 1:51 lid 3 Wft: de bescherming die art. 1:90 lid 1 t/m 3 Wft bood is nu komen te vervallen. De vraag is of dit vervallen wel door de BRRD/SRMR wordt afgedwongen. Voorzover dat niet het geval is, zou deze bescherming o.i. gehandhaafd moeten worden.
F	De huidige verwijzing naar tenminste gelijkwaardige waarorgen ten aanzien van geheimhouding als op grond van artikel 1:90 Wft, ontbreekt in het voorgestelde nieuwe eerste lid van artikel 1:65. Graag ingaan op de vraag of hier een inhoudelijke wijziging is beoogd.
L	Artikel 1:75a implementeert artikel 27 BRRD. <u>NB</u> de Nederlandse vertaling van de richtlijn verwijst ten onrechte naar richtlijn 2011/36. Dat moet zijn 2013/36. Opmerkingen a) Met de verwijzing naar voorschriften in de derde boetcategorie van het “Deel Gedragstoezicht financiële ondernemingen” rijst de vraag of daarmee een verdergaande bevoegdheid is beoogd dan die van artikel 27 BRRD. Graag hierop ingaan. b) Vooral de aanwijzing om juridische of operationele structuren te wijzigen is potentieel verstrekkend. In hoeverre is een instelling beschermd tegen de grillen van een toezichthouder? Hoe dient deze bevoegdheid te worden gebruikt in het licht van het Handvest van de Grondrechten en EVRM? Het verdient aanbeveling om in de toelichting uitvoeriger in te gaan op afbakening van deze bevoegdheden en de rechtsbescherming in dit verband (vgl toelichting bij artikel 3A:50 ten aanzien van omzetting van rechtsvorm ten behoeve van de bail-in).
N (art. 1:76a)	Deze wetsbepaling voorziet erin dat een of meer bijzondere bewindvoerders

	kunnen worden benoemd "indien toepassing van art. 1:76 niet volstaat". Dit is een ander criterium dan waarin art. 29 BRRD voorziet. Omdat art. 1:76a richtlijnconform dient te worden uitgelegd, is deze divergentie minder gelukkig. In lid 2 lijkt het verstandig te bepalen dat de aan de bijzondere bewindvoerder opgedragen taken ook gedurende de rit kunnen worden gewijzigd, zodat daarover geen misverstand kan bestaan. Deze opmerking geldt overigens ook voor de op grond van art. 1:76 benoemde 'stille' curator.
N (art. 1:76b)	<u>Algemeen:</u> De uitdrukking "indien deze voortgaat met … als het verschaffen van zekerheden" bedoelt, aldus de wetsgeschiedenis, tot uitdrukking te brengen dat indien een materiële wanprestatie plaatsvindt, de bevriezing niet zal ingaan. Zie p. 67 en 68 MvT. De wetsbepaling beantwoordt niet de vraag wat de situatie zou zijn indien zowel een toezichtsmaatregel wordt genomen èn er sprake is van een materiële wanprestatie. Mag de wederpartij dan toch de rechten genoemd onder a t/m d uitoefenen op grond van de wanprestatie in kwestie? Ons lijkt dat deze vraag bevestigend moet worden beantwoord: het gaat immers om de grond waarop de wederpartij zijn rechten baseert. Het zou goed zijn indien ofwel het in art. 68 lid 4 BRRD bepaalde wordt ingevoegd in art. 1:76b, ofwel de toelichting dit zou bevestigen. Misschien moet ook verduidelijkt worden wat de situatie is indien een bepaalde gebeurtenis plaatsvindt naar aanleiding van een toezichtsmaatregel, en vice versa. Stel dat een toezichtmaatregel leidt tot een credit rating downgrade die het recht op acceleratie in het leven roept? In dat geval zou het recht op acceleratie toch moeten kunnen worden uitgeoefend, lijkt ons, niettegenstaande dat de wanprestatie eigenlijk tot een toezichtmaatregel te herleiden was. Het omgekeerde geval leidt ook tot vragen: indien een downgrade plaatsvindt die gevolgd wordt door een toezichtmaatregel. Mag dan de downgrade ook na het treffen van de toezichtmaatregel alsnog worden ingeroepen? Ook hier lijkt ons het antwoord bevestigend te zijn. Deze kwesties worden in de wetsgeschiedenis niet besproken. Terwijl het antwoord op deze vragen vanuit communautair recht moet worden gegeven, zou het niettemin aan te bevelen zijn indien de toelichting hier licht op werpt. Ons lijkt overigens dat art. 68 lid 4 BRRD deze vragen goeddeels beantwoordt. Onduidelijkheid op deze punten vormt een ernstige belemmering voor de financiële praktijk, vandaar deze oproep tot helderheid en bevestiging. Art 1:76b lid 2 strookt overigens niet helemaal met art. 68 lid 1 BRRD. Nu zal het vereiste van richtlijnconforme uitleg dit vermoedelijk wel ondervangen, maar het ware beter (en voor de rechtspraktijk aanzienlijk veel gemakkelijker!) indien de tekst van de richtlijn nauwkeurig wordt gevolgd. Zo is, om een voorbeeld te noemen, de term "wederzijdse tekortkomingsbepalingen" iets anders dan een "kruiselingse tekortkomingsbepaling" (cross default). <u>Ten aanzien van sub (b):</u> 1. Lid 1(b) verwijst naar een executiegrond als bedoeld in artikel 7:51 lid 1(h) BW. In de praktijk wordt door sommigen aangevoerd dat door verwijzingen naar de financiële zekerheidsovereenkomsten (FZO) in de zin van het burgerlijke

	wetboek (zoals in artikel 63a Fw), daarmee buitenlandsrechtelijke FZO's zijn uitgesloten. Graag verduidelijken dat hiermee niet is bedoeld executiegronden van buitenlandsrechtelijke FZOs uit te sluiten. 2. In lid 1(b) ontbreekt een expliciete verwijzing naar de term "acceleratiebevoegdheid". Dat zou wel moeten. Het ligt niet voor de hand aan te nemen dat die bevoegdheid impliciet is begrepen in "recht op beëindiging" - het kan immers zijn dat een rechtsverhouding niet wordt beeindigd, maar dat daaruit voortvloeiende vorderingen wel vervroegd opeisbaar worden. Wij adviseren toevoeging van de term "acceleratiebevoegdheid". 4. Lid 1(b) stelt dat een maatregel geen grond voor een wijziging van de overeenkomst is. In de toelichting (p71, laatste paragraaf) wordt vermeld: "Zo is ook niet toegestaan dat een beroep wordt gedaan op een beding dat bepaalt dat de wederpartij een vorm van zekerheid kan verlangen naar aanleiding van een maatregel." Waar uit artikel 68 BRRD volgt dat? Als de overeenkomst al voorziet in de verplichting om op eerste verzoek zekerheden te verlangen, is het uitoefenen van dat recht naar onze mening geen wijziging van de overeenkomst. Graag een toelichting. <u>Ten aanzien van sub (d):</u> graag verduidelijken wat concreet met "afbreuk aan de rechten" wordt bedoeld. <u>Rome I</u> Ten aanzien van de verwijzing naar Rome I verwijzen we naar onze algemene opmerking terzake.
O (art 1:89 Wft)	De zinsnede "dan wel met uitdrukkelijke en voorafgaande toestemming van de Nederlandsche Bank" is erg ruim. Onder welke (extreme) omstandigheden mag DNB de persoonsbeschermingsbepaling *overrulen*? Hier is een strakke afbakening noodzakelijk.
MM (art 3:265(e))	Lid 1 bepaalt dat ten laste van het depositogarantiestelsel een bedrag beschikbaar kan worden gesteld. Niet wordt bepaald aan wie dat bedrag ter beschikking wordt gesteld. Graag verduidelijken dat dit aan de afwikkelingsautoriteit danwel afwikkelingsfonds ter beschikking wordt gesteld ten behoeve van de afwikkeling.
PP	Financiële steun - graag bevestigen dat steun verstrekt conform deze bepaling, niet kan worden vernietigd op grond van pauliana (3:45 BW of 42 en 47 Fw) of ultra vires (2:7 BW).
AFDELING 3A	
Definitie financiële zekerheidsovereenkomst	Zie opmerking bij artikel 1:76(b). Duidelijk maken dat het hier ook buitenlandsrechtelijke FZO's betreft.
Definitie	Graag verduidelijken dat stemrecht geen vereiste is.

eigendomsinstrumenten	
Art. 3A:4 Toelichting bij Art 3A:4	Lid 2 en de toelichting daarop (MvT, p. 79) is onduidelijk. Lid 2 bedoelt te zeggen dat niet in Nederland kan worden opgekomen tegen de bedoelde besluiten. Wel kan eventueel in de andere lidstaat tegen deze besluiten worden opgekomen, lijkt ons. De toelichting zegt dat tegen erkenning in Nederland eventueel bij kort geding kan worden opgekomen. De wettekst lijkt hier op zichzelf beschouwd geen ruimte toe te bieden. Bovendien: hoe is dit te rijmen met het in lid 1 bepaalde dat de erkenning van rechtswege plaatsvindt? Ook voorziet de toelichting erin dat de kort geding rechter kan worden geadieerd over de wijze van tenuitvoerlegging van het buitenlandse besluit. De vraag is of, als men deze rechtsgang al wil toelaten, hiertoe een civiele kort geding procedure wel op zijn plaats is, en of een administratieve rechtsgang niet meer voor de hand ligt? In laatste paragraaf invoegen van het woordje "niet" tussen "buitenlandse maatregel" en "kan worden", komma na "worden" verwijderen en spatie tussen "vernietigd" en "of" toevoegen
Art. 3A:5	Moet het bepaalde in art. 3A:4 lid 2 niet ook voor deze erkenning gelden?
Art. 3A:6	Lid 1 is o.i. te restrictief verwoord: wij stellen voor "enig *intern of extern* instemmingsvereiste *of overlegverplichting*". Is immers niet ook de bedoeling dat ook eventuele toestemmingen van mededingingsautoriteiten, medezeggenschapsbepalingen e.d. buiten toepassing worden gelaten? Ook de MvT zou wat uitgebreider kunnen bevestigen dat de WOR, SER-fusiegedragsregels etc. niet van toepassing zijn. Lid 2: Idem: wij stellen voor "vennootschapsrecht, financieel recht, mededingingsrecht of enig andere wettelijke regeling dat of die bij gebreke van deze bepaling van toepassing zou zijn"
Art. 3A:10	Onduidelijk is dat het hier bepaalde alleen slaat op afwikkelingsplannen die ingevolge het in art. 3A:9 bepaalde worden gemaakt.
Art 3A:12	Deze bepaling stelt dat een entiteit ten allen tijde in staat moet zijn om kernkapitaalinstrumenten of eigendomsinstrumenten uit te geven. Wat is de concrete strekking? Onduidelijk is wat van instellingen verwacht wordt te doen om invulling aan deze bepaling te geven. Wordt van instellingen bijvoorbeeld verwacht dat zij hiertoe een statutaire grondslag voor in het leven roepen? Wie bepaalt hoe invulling moet worden gegeven aan dit vereiste? Zal bijvoorbeeld ook afhangen van marktomstandigheden. Wat is de praktische toegevoegde waarde van deze bepaling?
Art 3A:18	Typo: beapling > moet zijn "bepaling". Overige typo's zullen we verder niet noemen.
Art 3A:20	Dit artikel gaat in op het NCWO beginsel. Het is buitengewoon moeilijk om vast te stellen welke verliezen zouden zijn geleden indien de instelling volgens het "gewone" faillissementsrecht waren afgewikkeld. Hiervoor zou een procedure moeten worden ingericht die veilig stelt

	dat de de daarvoor noodzakelijke berekeningen op de juiste manier worden gemaakt. Dit is niet alleen een kwestie van een onafhankelijke waardering. Er zullen commerciële en financiële keuzes en aannames moeten worden gemaakt, hetgeen geen taak is voor een taxatiebureau. Deze commerciële keuzes zouden ook niet door DNB moeten worden gemaakt, omdat zij in dit proces niet onafhankelijk is. Het lijkt onjuist dat dit proces wordt geleid of gestuurd door DNB, die immers belanghebbende is bij de uitkomst van dit proces. Het proces zou o.i. onder auspiciën van een rechter of onafhankelijke commissie dienen plaats te vinden. Indien sprake zou moeten zijn van een door DNB aangestuurde taxatie, dan zou in elk geval moeten worden bevestigd dat lid 4 er niet aan in de weg staat dat gedupeerden tegen de waardering en het daarmee samenhangende besluit van DNB kunnen ageren en een eigen waarderingen in rechte kunnen voorleggen. Graag de rechtsbescherming verduidelijken. Ook graag verduidelijken in hoeverre wettelijk is gewaarborgd dat gedupeerden alle gelegenheid en benodigde informatie krijgen om (tegen(?)bewijs te doen leveren. In toelichting (p87): laatste alinea “af te rond” wijzigen in “af te ronden” Graag verduidelijken wanneer een afwikkeling naar het oordeel van de wetgever formeel is afgerond. Is dat bijvoorbeeld het tijdstip waarop zowel liquidatie van niet-kritieke onderdelen en verkoop (IPO of onderhands) van de kritieke onderdelen voltooid zijn? Of een ander moment?
Art. 3A:22	Moet niet bepaald worden dat de rechten onherroepelijk en volledig komen te vervallen indien zij niet binnen de gestelde termijn worden uitgeoefend? Wij vragen ons af of een systeem waarbij de conversie wordt afgedwongen (van rechtswege plaatsvindt) niet veel duidelijker en overzichtelijker is dan het nu gekozen systeem van het in het leven roepen van claimrechten. Er worden geen regels gegeven ten aanzien van de conversiekoers. Dienen de beginselen op grond waarvan die moet worden vastgesteld niet bij de wet te worden vastgesteld? Dezelfde opmerking geldt overigens ook ten aanzien van de in art. 3A:24 bedoelde afschrijving.
Toelichting bij Art 3A:25	p. 93, 2e alina: verwijderen “vorderbaar”
Art. 3A:26	En wat gebeurt er met de stukken die de aanvrager aldus niet kan nemen? Ook de MvT geeft hierop geen antwoord.
Art. 3A:29	“…onder commerciële voorwaarden”. Betekent dit dat verkrijger ook garanties en indemnities kan krijgen, en zo ja tegen wie kunnen die dan worden ingeroepen? Het zou nuttig zijn indien de MvT hier richtsnoeren geeft.
Art 3A:31	Dat zal toch alleen het geval zijn ndien eigendomsonstrumenten worden overgedragen? Indien activa of passiva worden overgedragen zal de opbrengst toch aan de achtergebleven entiteit (lees: de crediteuren van de achtergebleven entiteit) moeten toekomen? Dit laatste wordt ook in art. 38 lid 4 BRRD bepaald.

Art. 3A:42 en 43	Moet het in art 3A:40 bepaalde niet ook voor zo'n entiteit gelden indien de overgedragen activa/passiva tot een vergunningplicht zouden leiden?
Art. 3A:44 lid 1	"verminderen *of tot nul reduceren*"
Art. 3A:68	Zou aan de bestuursleden immuniteit moeten worden gegeven?
Artikel 3A:73	Dit artikel bepaalt dat, onverminderd – kort samengevat - rechten van afgeschreven of geconverteerde stakeholders – opbrengsten toekomen aan het afwikkelingsfonds. Komt de aanspraak van het fonds niet nà voldoening van vorderingen van derden (zoals bijvoorbeeld die uit hoofde van art. 3A:31)? Er zal toch een bepaalde rangorde moeten zijn? Kan worden verduidelijkt aan de hand van een of meer voorbeelden hoe met de cash flow zal worden omgegaan die wordt ontvangen uit (a) liquidatie en (b) *going concern* en verkoop van kritieke funcites, bijvoorbeeld in het geval de herstructurering na stabilisatie een aantal jaren duurt. Wordt bijvoorbeeld voorzien in een waterval waarbij instrumenten worden uitgegeven aan de diverse categorieen schuldeisers en (ex)aandeelhouders waarbij die instrumenten recht geven op uitkering conform faillissmentsladder? In hoeverre is afwikkelingsautoriteit – net als de FDIC in de VS - gehouden om zich in te spannen om de voor stakeholders maximale opbrengst te genereren?
Artikel IV - Faillissementsrecht	
3A:60 en art 6:127 BW/ art 53 Fw	Graag bevestiging ten aanzien van artikel 3A:60. Als in weerwil van artikel 3:61 een overgang heeft plaatsgevonden van een of meer overeenkomsten tussen een instelling in afwikkeling en een contractspartij, waardoor de verrekeningspositie van die contractspartij is aangetast, wordt de contractspartij desondanks – en alleen wat betreft haar verrekeningspositie - geacht in de positie te verkeren alsof die overgang niet had plaatsgevonden. Is dat correct?
Artikel V – aanpassing artikel 3:80 BW	
Artikel V	Het zal mogelijk zijn om met gebruikmaking van het instrument van overgang van onderneming (art 3A:21 e.v.) of het instrument van de overbruggingsinstelling (art 3A:37 e.v.) of het instrument van afsplitsing van activa of passiva, alle of een <u>gedeelte</u> van de activa of passiva te doen overgaan. De voorgestelde wijziging van artikel 3:80 lid 2 BW verwijst alleen naar overgang van alle eigendomsinstrumenten of activa en/of passiva. Ten aanzien van de eigendomsinstrumenten lijkt dat terecht, maar voor de activa en passiva zou dat moeten zijn: "alle of een gedeelte van de".